



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCION DE DEFENSA JURIDICA INTEGRAL

Señor Juez
ASDRUBAL CORREDOR VILLATE
JUZGADO TREINTA Y OCHO (38) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ – SECCIÓN TERCERA
E. S. D.

RADICADO: 11001333603820190034500
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: GLADYS FANDIÑO GRISALES Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN-MINDEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL

ASUNTO: CONTESTACIÓN DEMANDA – CONTIENE EXCEPCIONES

JENNY CABARCAS CEPEDA, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.807.518, abogada en ejercicio y portadora de la T. P. No.181084 del C.S. de la J, en mi condición de apoderada de la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, por medio del presente escrito y estando en termino para ello, muy respetuosamente me permito dar CONTESTACIÓN A LA DEMANDA así:

CONFORMACION DEL GRUPO DEMANDANTE

- GLADYS FANDIÑO GRISALES (conyuge supérstite).
- PATRICIA JIMENEZ FANDIÑO (hija).

EXEPCIONES PREVIAS

1. Excepción previa - caducidad del medio de control

La caducidad de la acción es un fenómeno que tiene por objeto consolidar situaciones jurídicas que de lo contrario permanecerían indeterminadas en el tiempo, creando con ello inseguridad jurídica, ya que una vez configurada impide acudir ante la Jurisdicción para que sea definida por ella determinada controversia. Al respecto la doctrina ha manifestado que dicha institución se ha creado *“por la necesidad que tiene el Estado de estabilizar situaciones jurídicas, la caducidad que juega ese respecto un decisivo papel, cierra toda posibilidad al debate jurisdiccional y acaba así con la incertidumbre que representa para la administración la eventualidad de la revocación o anulación de sus actos en cualquier tiempo posterior a su expedición. De allí que para evitar esa incertidumbre se haya señalado por el legislador un plazo perentorio, más allá del cual el derecho no podrá ejercerse, dándole aplicación al principio de que el interés general de la colectividad debe prevalecer sobre el individual de la persona afectada...”*¹

Según el Artículo 164 del CPACA. REZA *“(...) inciso i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2)*

¹ (BENTACUR Jaramillo, Carlos. Derecho Procesal Administrativo, Medellín: Ed. Señal Editorial quinta edición. 2000 Pág. 151)

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia". (Negrilla fuera de texto).

En ese sentido, la parte demandante no tuvo en cuenta la **SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA POR IMPORTANCIA JURÍDICA / CADUCIDAD DE LA REPARACIÓN DIRECTA CON FUNDAMENTO EN EL CONOCIMIENTO DEL HECHO DAÑOSO**, del 29 de enero de 2020 radicación 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033)

En la demanda se indicó que en el sub lite el término de caducidad no debía contarse desde la ocurrencia del hecho dañoso y desde su conocimiento -01 de septiembre de 1986 , sino "no es oponible la caducidad de la acción en razón al carácter especial de las situaciones puestas bajo conocimiento de la jurisdicción, en aplicación del principio de derecho internacional de ius cogens, del cual se deriva que estos asuntos pueden ser juzgados en cualquier tiempo".

Las premisas establecidas por el legislador en materia de responsabilidad patrimonial del Estado comparten la misma finalidad de la imprescriptibilidad de la acción penal frente a los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra, pues en los dos ámbitos operan reglas en virtud de las cuales el término pertinente no resulta exigible hasta tanto se cuente con elementos para identificar a quien le resulta imputable el daño pertinente.

En el primer evento el penal- esta situación se predica de los autores y partícipes del delito, bajo la imprescriptibilidad de la acción y, en el segundo -en materia de responsabilidad patrimonial del Estado dicho supuesto versa sobre los particulares que ejerzan funciones administrativas y las entidades que estén llamadas a indemnizar los perjuicios causados, caso en el que se aplica el término de caducidad solo desde el momento en que el afectado tuvo la posibilidad de saber que resultaron implicadas en los hechos.

En suma, las situaciones que se pretenden salvaguardar con la imprescriptibilidad penal en los casos de lesa humanidad y los crímenes de guerra también se encuentran previstas en el campo de lo Contencioso Administrativo, bajo la premisa del conocimiento de la participación por acción u omisión del Estado , al margen de que se trate de delitos de lesa humanidad o de crímenes de guerra. Así las cosas, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado se unificará en relación con la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado, bajo las siguientes premisas: i) en tales eventos resulta exigible el término para demandar establecido por el legislador; ii) este plazo, salvo el caso de la desaparición forzada, que tiene regulación legal expresa, se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial, y ii) el término pertinente no se aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción y, una vez superadas, empezará a correr el plazo de ley.

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

Finalmente, se precisa que el término de caducidad para solicitar al Estado la indemnización de un daño es inaplicable en aquellos eventos en los que se adviertan circunstancias que hubiesen impedido, desde el punto de vista material, el ejercicio del derecho de acción, lo que puede ocurrir frente a los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra o cualquier otro asunto en el que se pueda demandar la responsabilidad patrimonial Estado, pues para tales efectos no resulta determinante la situación causante del daño, sino la condición particular de quien acude a la administración de justicia. [...]"

Como aquí se evidencia, no existe por parte de las demandantes circunstancias que adviertan que le hubiesen impedido desde el punto de vista material el ejercicio del derecho de acción, tan es así que en el hecho 16 manifiestan que presentaron "demanda de "exclusión del grupo", en del proceso adelantado ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera,' oralidad, radicado 2500023410002014014490029, en el año 2014

En el presente caso debemos tener en cuenta que nos encontramos frente a un evento público según los hechos esbozados, por lo cual habrá de estudiarse el verdadero conocimiento del daño por parte de la familia del occiso; de conformidad con lo esbozado en el escrito del libelo de la demanda así como los documentos aportados como pruebas, el conocimiento de la muerte del Señor PEDRO NEL JIMENEZ se dio el 01 de septiembre de 1986, es decir Su Señoría que en razón del principio de favorabilidad y de recta justicia es necesario que se decrete la prosperidad de esta excepción, pues al tenor de la reciente jurisprudencia de la Consejo de Estado debe considerarse como fecha de conocimiento por parte de los familiares del señor PEDRO NEL JIMENEZ el momento de su deceso.

Por lo anterior, y ante la muerte y conocimiento de la misma por parte de la familia en el año 1986 y toda vez que la solicitud de conciliación prejudicial radicada ante el Ministerio Público de acuerdo con el artículo 21 de la Ley 640 de 2001 fue el 30 de julio de 2018 que suspende el término de la caducidad por tres meses siendo presentada la demanda del presente medio de control el 14 de noviembre de 2019, a todas luces configura la caducidad de la acción.

Ahora bien, prueba contundente de lo expuesto y conforme con el escrito de la demanda y el registro civil de defunción, para el año 1986 estaría operando el fenómeno jurídico de la prescripción frente a daño conocido; por lo anterior reitero que la demanda para hacer efectivo el medio de control se encuentra configurada dentro del fenómeno de la caducidad teniendo en cuenta que el conteo de los términos se debe dar a partir de la ocurrencia del hecho y/o el conocimiento del mismo, pues no puede quedar al arbitrio de las partes, en cualquier tiempo solicitar indemnizaciones y prolongar a su gusto el término de caducidad.

DE LA CADUCIDAD ESPECIAL

El artículo 135 del Código Penal, describe como homicidio en persona protegida, en donde el bien jurídico tutelado **son las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario** denominados a nivel del Derecho de los Derechos Humanos se tipifican como ejecuciones extrajudiciales.

La Asamblea General de Naciones Unidas en Resolución 67/168 de 2012, indicó

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

que las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, podían, según las circunstancias, equivaler a “*el genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra*”. Con esa especificación, en criterio de la Sala, se buscaba darle una autonomía a esta conducta frente a la de la desaparición forzada.

Desde las circunstancias descritas en los hechos de la demanda de reparación presentada, debe hacerse un análisis diferente sobre la caracterización de la conducta y la forma de contar la caducidad del medio de control para lograr la reparación por parte del Estado, pues, en principio, no se puede hablar de un hecho del cual pueda deducirse responsabilidad del Estado, del cual, por demás, pueda predicarse la caducidad del medio de control de reparación directa.

En efecto, este homicidio, debe estudiarse bajo la presunción que a la Nación – Ministerio de Defensa-Ejército Nacional no actuó, omitió o se extralimitó en el ejercicio de sus deberes, lo que excluye la posibilidad de exigirle alguna responsabilidad, en los términos del artículo 90 de la Constitución, pues, el daño antijurídico en estos casos, se materializa cuando el Estado establece que la persona que se dijo fue muerta por actos del Estado estableciendo las áreas de responsabilidad de las diferentes instituciones que lo conforman.

En otros términos, se puede acudir a la teoría del daño descubierto según la cual, **excepcionalmente**, la caducidad del medio de control no se debe contar desde el acaecimiento del hecho o acto, sino cuando **las víctimas conocieron de la existencia del mismo**. En este caso, la aplicación de esta teoría se traduciría en que el daño se configuraría **no** con la muerte de persona, sino con la **decisión de la jurisdicción**, en este caso, la penal, en la que se señale que el sujeto era una persona protegida y, por ende, que el Estado descoció su carácter de garante de aquella, al involucrarlo en las hostilidades, lo cual no es aplicable en nuestro caso, toda vez que estamos frente a un homicidio en el cual no se establece como autor intelectual a la entidad que represento; ello aunado a que acorde con reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia no se tiene como delito de lesa humanidad los homicidios de militantes de la Unión Patriótica en el entendido que el Estatuto de Roma no da tal calidad a las muertes de personas pertenecientes a grupos o partidos políticos.

Por tanto, los hechos que dieron origen al proceso del presente medio de control de reparación directa requiere de una interpretación en la cual se busca la consideración de una circunstancia o presunción que se debe desvirtuar y es aquella según la cual la muerte del Sr. PEDRO NEL JIMENEZ se constituye como de lesa humanidad y si la misma es aplicable dentro de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Ahora bien, en gracia de discusión se aceptara que el presente asunto se está frente a un delito de lesa humanidad, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A mediante providencia del 13 de mayo de 2015 señaló respeto al tema de la caducidad del medio de control lo siguiente:

(...) Las normas transcritas declaran la imprescriptibilidad de los delitos calificados como de lesa humanidad y de guerra –Derecho Internacional Humanitario- para que se pueda adelantar la acción penal en contra de los presuntos autores, a fin de evitar graves violaciones a los derechos humanos y para garantizar que la acción investigativa del Estado se lleve a cabo, pero no establecen la inoperancia de la caducidad de la acción contencioso administrativa, tendiente a que se declare la responsabilidad patrimonial del

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

Estado.

Sobre este punto, señala la Sala que se ha aludido de manera equivocada a “la imprescriptibilidad de la acción penal” como, a la luz de lo señalado expresamente en el Estatuto de Roma, en el Estatuto de la Corte Penal Internacional y en la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, en realidad lo imprescriptible es el delito o el crimen de lesa humanidad y como consecuencia de ello, el Estado conserva la potestad de investigarlo.

Así pues, no pueden confundirse la caducidad con la prescripción² pues son dos figuras muy diferentes: La caducidad es un fenómeno procesal, mientras que la prescripción es de carácter sustancial. La caducidad se refiere a la extinción de la acción, mientras que la prescripción a la del derecho – y en este caso del crimen de lesa humanidad- la primera debe ser alegada, mientras la caducidad opera ipso iure; la prescripción es renunciable, mientras que la caducidad no lo es en ningún caso, y mientras que los términos de prescripción pueden ser suspendidos o interrumpidos, lo de la caducidad no son susceptibles de suspensión, salvo lo consagrado de manera expresa en las leyes 446 de 1998 y 640 de 2001 y en el Decreto 1716 de 2009 frente al trámite de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad.

(...)

Así entonces, las normas de derecho internacional que el actor señala como vulneradas, se refieren exclusivamente a la imprescriptibilidad de las conductas antes mencionadas, excluyéndose en ellas cualquier mención a las acciones indemnizatorias frente al Estado, por lo que mal podría entenderse, por vía de analogía, que tal imprescriptibilidad resulte extensible al medio de control de reparación directa, máxime cuando internamente existe norma expresa que regula el tema de la caducidad (...).”

Conforme con lo anterior, se entiende que la postura aludida por la parte actora hace referencia a la imprescriptibilidad de la acción penal, la cual no puede confundirse con la caducidad del medio de control de reparación directa por lo cual aun tomando de forma hipotética el caso de la referencia como de lesa humanidad, el medio de control invocado por los accionantes estaría caducado toda vez que los demandante tuvieron conocimiento de la muerte del señor PEDRO NEL JIMENEZ OBANDO en el año 1986.

Finalmente Su Señoría se encuentra plenamente establecido que en cualquier de los escenarios no prosperan las pretensiones del actor teniendo en cuenta: a. Según las pretensiones hablamos de un homicidio con conocimiento de los actores en el año 1986; b. Según algunos hechos expuestos se refiere a un delito de lesa humanidad, sin embargo, no se aporta prueba alguna respecto de la calidades de la víctima o su solicitud de protección a las autoridades; c. De conformidad con la reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia el Estado no sostiene posición de garante frente al mismo al considerar que ser militante de un partido político no da la consideración de “genocidio” y por tanto no constituye delito de lesa humanidad sobre el cual no opere el fenómeno de la caducidad y d. conforme a lo

² Corte Constitucional C-574 del 14 de octubre de 1998. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Exp. D-2026

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

expuesto, el fenómeno de imprescriptibilidad opera para las acciones penales pero no interfiere respecto de la caducidad en procesos de lo contencioso administrativo.

Por lo expuesto solicito respetuosamente al despacho se de aplicación al principio de Unificación de Sentencia, declarando probada la presente excepción.

2. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL

De conformidad con lo establecido en la ley y la jurisprudencia constitucional, la correcta identificación de la persona o autoridad responsable de la posible falla que genero la violación a los derechos invocados es, sin duda alguna, una exigencia necesaria para asegurar la legitimación en la causa por pasiva dentro del trámite del medio de control de la Reparación Directa. De la observancia de esta exigencia procesal, depende que el juez pueda entrar a proferir la respectiva sentencia, previa valoración fáctica y probatoria que arroje, como único resultado, la necesidad de condenar al pago de las indemnizaciones por los derechos afectados de conformidad con las pretensiones solicitadas.

De conformidad con el artículo 217 de nuestra carta política, establece que *“La Nación tendrá para su defensa unas fuerzas militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.*

Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.”; es decir que no tienen como finalidad principal la protección de los bienes de las personas y aunque en algunas circunstancias y en la defensa de la integridad del territorio nacional, protege los bienes y las vidas ellas.

Su Señoría, las Fuerzas Militares por la misma naturaleza de su misión constitucional para lo cual han sido creadas, son totalmente ajenas a los hechos, a las situaciones de hecho y de derecho que enmarcan el teatro mismo de los hechos puestos en tela de juicio ante este Honorable Despacho; no se encuentra establecida la falla del servicio, ya por acción, ya por omisión que genere la obligación de reparación en cabeza de la Entidad por mi representada. Si bien es cierta la existencia de aquel segundo elemento, es decir un daño; no existe prueba que involucre a la Entidad demandada y asistida por mí, que permita prever siquiera sumariamente su responsabilidad en los hechos que dan vida al proceso.

En el presente litigio, iniciado por los demandantes mediante apoderado judicial, se solicita que se declare la responsabilidad administrativa de la Nación - Ministerio de Defensa- Ejército Nacional por la muerte del señor PEDRO NEL JIMENEZ OBANDO en los hechos ocurridos el 01 de septiembre de 1986 en el municipio de Villavicencio

De acuerdo con lo anterior la Nación- Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional se encuentra legitimado en la causa de hecho, cuyo origen deviene de haberse interpuesto la demanda y de su notificación a esta como la entidad demandada, mas no de manera material, ello en razón a que no existe participación real y efectiva de la entidad en los hechos que originan y sustentan las

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

pretensiones para la presentación de la demanda, es decir, que si bien el Ejército Nacional hace parte de la fuerza pública está claro: a. El homicidio fue perpetrado por miembros de grupos armados organizados GAOS, b. se configura claramente un eximente de responsabilidad denominado HECHO DE UN TERCERO sumado a que para la institución que represento el hecho resulta ser imprevisible e irresistible, c. De conformidad con la misión que desarrolla la institución, la misma no responde por seguridad privada o particular y para el caso concreto pese a ello, tampoco se encuentra acreditado que se tuviese conocimiento de solicitudes de protección por parte de la víctima al Ejército Nacional c. Que para la fecha de los hechos en la zona rural del Departamento del Meta se dispuso por parte de la fuerza todas las herramientas para salvaguardar la seguridad y soberanía de dicho territorio.

El Ejército Nacional hace presencia en la zona con el único fin de brindar un ánimo protector a la comunidad en general y por otra parte evitar los atropellos que realizan los grupo insurgentes quienes atentan contra la soberanía nacional, secuestran personas, retienen vehículos e intimidan toda la población con el único fin de fraguar sus actividades ilícitas y resguardarse en estas zonas que por su geografía y vasta vegetación y extenso territorio constituyen un ambiente propicio para ello; sin embargo, a pesar de los incommensurables esfuerzos no cuenta con los medios para cubrir cada metro cuadrado de nuestro territorio nacional y para el caso específico es claro que no existen solicitudes de protección, denuncias, informes previos que por lo menos haya permitido a las autoridades militares adelantar operaciones por presencia inminente y riesgo grave aunado a la situación de orden público en que estaba sumergido el país.

La corte suprema sobre el tema ha dicho lo siguiente:

"Lo concerniente a la legitimación en causa es cuestión propia del derecho sustancial, y no del procesal, razón por la cual su ausencia no constituye impedimento para desatar el fondo del litigio, sino motivo para decidirlo en forma adversa del actor; pues es obvio que si se reclama un derecho por quien no es su titular o frente a quien no es llamado a responder, debe negarse la pretensión del demandante en sentencia que tenga fuerza de cosa juzgada material, a fin de terminar definitivamente, el litigio, en lugar de dejar las puertas abiertas mediante un fallo inhibitorio"

Todo lo anterior y por sustracción de materia, nos lleva a buscar el nexo causal entre la conducta dañosa y las Fuerzas Militares, sin que el mismo se evidencie.

FRENTE A LOS HECHOS

Respecto de los hechos, que involucran el actuar del **EJERCITO NACIONAL NO ME CONSTAN**, manifiesto que no me constan y que por lo tanto habrá que esperar el análisis de los antecedentes administrativos así como como los fallos penales que se alleguen al proceso para establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos, y una vez valoradas las mismas determinar si

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

existió responsabilidad administrativa por parte de la entidad que represento, por ello me manifiesto respecto a los mismos en forma suscita así:

HECHO 1 Y 2: SON CIERTOS, de acuerdo con los anexos allegados al libelo de la demanda.

HECHO 3: NO ME CONSTA, me atengo a lo que se pruebe.

HECHO 4: ES CIERTO, de acuerdo con los anexos allegados al libelo de la demanda.

HECHO 5: ES CIERTO, en relación a que existe un Registro Civil de Matrimonio.

HECHO 6 AL 9: SON CIERTOS, de acuerdo con los anexos allegados en el traslado de la demanda.

HECHO 10 Y 11: NO ME CONSTA, me atengo a lo que se pruebe.

HECHO 12, 13 Y 14: SON CIERTOS, de acuerdo con los documentos allegados por la parte demandante en el libelo de la demanda.

HECHO 15, 16 Y 17 : SON CIERTOS, de acuerdo con los documentos allegados en los traslados de la demanda.

FRENTE A LAS PRETENSIONES

PRETENSION PRIMERA: Me opongo a la declaratoria de responsabilidad administrativa de la Nación- Ministerio de Defensa-Ejercito Nacional, así como las demás declaraciones solicitadas por la parte actora, pues como se demostrará en el curso del proceso, bajo los hechos acaecidos el día 01 de septiembre de 1986, toda vez que en este caso ha imperado la FALTA DE PRUEBA DEL NEXO CAUSAL QUE CONFIGURE FALLA EN EL SERVICIO Y OPERA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN lo cual rompe el nexo de causalidad y en nada toca la esfera de responsabilidad de la Administración, pues ninguna actuación suya, positiva o negativa por acción u omisión ha generado un daño.

La parte actora no prueba la existencia de un nexo causal por lo cual faltan los requisitos legales y probatorios que permitan establecer la responsabilidad del Estado de conformidad con los parámetros jurisprudenciales, constitucionales legales y probatorios.

PRETENSION SEGUNDA: Me opongo al pago de suma alguna por concepto de Perjuicios Morales.

En primera instancia no es procedente la solicitud de indemnización por perjuicios inmateriales sufridos por los familiares del señor PEDRO NEL JIMENEZ OBANDO,

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

toda vez que no se prueba que la entidad ocasionara el daño por el que se demanda.

Así mismo esta pretensión procederá en los casos en los cuales se demuestre plenamente que la institución fue generadora de un daño que ocasiona la aflicción, acongoja, sufrimiento e intenso dolor de sus peticionarios (familiares). Para el caso de maras está claro que no ha existido por parte de la institución una generación de un perjuicio de tipo Moral a los familiares del sr. JIMENEZ OBANDO.

Por lo anterior, no solo estamos ante una falencia probatoria en términos de solicitar perjuicios toda vez que nos encontramos ante unos hechos cuyo nexo causal no ha sido probado.

Curiosamente cuando se presentan acciones de reparación directa contra el Estado dando lugar al producto de una indemnización estatal, la víctima siempre mantenía una estrecha relación con su núcleo familiar, la familia era muy unida, las relaciones de amor y de afecto han sido una característica, se llaman casi todos los días, etc.; con el advenimiento de casos particulares, se ha desatado una oleada de demandas vía acción de reparación directa, buscando el resarcimiento de perjuicios que a la postre y basados en un pobre material probatorio, no son ajustados a la realidad, lo que se traduce en erogaciones al patrimonio de la Institución y en últimas de la Nación.

Al respecto ha dicho el consejo de Estado que:

*“Para que haya lugar a la reparación del perjuicio basta que el padecimiento sea fundado, sin que se requiera acreditar ningún requisito adicional. Corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta las condiciones particulares de la víctima y la gravedad objetiva de la lesión. La intensidad del daño es apreciable por sus manifestaciones externas; **por esto se admite para su demostración cualquier tipo de prueba.**”* (Se resalta)

Así, resulta pertinente evocar lo que en reiteradas ocasiones ha señalado el Honorable Consejo de Estado: - Sentencia del 26 de Enero de 2011 Consejera Ponente: Gladys Agudelo Ordoñez. Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00241-01 (18429):

“...PERJUICIOS INMATERIALES - Perjuicio moral / PERJUICIO MORAL - Cuantía / CUANTIA PERJUICIO MORAL - Inaplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980 / PERJUICIOS MORALES - Cambio jurisprudencial. Tasación del monto de la indemnización en salarios mínimos legales / PERJUICIOS MORALES - Fundamentos legales para su tasación en los procesos que se adelantan ante la jurisdicción contencioso administrativa / VALORACION DEL PERJUICIO MORAL - Debe ser hecha por el juzgador en cada caso / CONDENA - Suma equivalente a cien salarios mínimos mensuales vigentes en los eventos en que el perjuicio se presente en su mayor grado de intensidad.

Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, debe recordarse que, de conformidad con lo expresado en sentencia del seis de septiembre de 2001, esta Sala ha abandonado el criterio según el cual se estimaba



****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales; se ha considerado, en efecto, que la valoración de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad. De conformidad con lo antes expuesto y teniendo en cuenta la magnitud e intensidad del daño sufrido por los actores con ocasión de la muerte violenta del agente Efrén Murillo Rodríguez, el cual se encuentra plenamente acreditado en el proceso, la Sala condenará a la demandada a pagar la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para María Doris Henao Vargas, Andrea Juliana Murillo Henao y Juan Sebastián Murillo Henao, a cada uno de ellos.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el tema consultar sentencia de 6 de septiembre de 2001, expediente número 13232 - 15646, Consejero Ponente doctor Alier Eduardo Hernández Enríquez, actor Belén González y otros - William Alberto González y otra...”

Con el mayor respeto, consideramos que no todos los daños que sufran las personas se pueden atribuir automáticamente al Estado menos aun cuando es evidente que en el caso que nos ocupa, el Ministerio de Defensa- Ejército Nacional NO ocasionó el daño reclamado por los demandantes.

PRETENSION TERCERA, CUARTA Y QUINTA: Me opongo al reconocimiento de suma alguna por concepto de Perjuicio Material, y actualizaciones de ésta, teniendo en cuenta que no fue el Ministerio de Defensa- Ejército Nacional quien causó los daños aquí reclamados por acción ni por omisión.

Asimismo, es importante señalar es que no es plausible la solicitud realizada por la parte actora respecto del lucro cesante toda vez que no aporta prueba alguna de la mismo e, simplemente hace cálculos con base en la remuneración que percibía al momento de su muerte, sin tener en cuenta que en ese momento ostentaba un cargo de elección popular, como es ser senador de la republica, no tiene en cuenta que es un cargo por un periodo de tiempo previamente establecido por la Carta Política, por lo cual, se evidencia una TASACION EXCESIVA DE PERJUICIOS POR PARTE DE LOS DEMANDANTE, que tampoco tuvo en cuenta que el occiso tuvo otros hijos que como menciona los demandantes son partes procesales en otro proceso.

PRETENSION SEXTA: Me opongo a la solicitud, como medida de reparación no pecuniaria, derivada de la afección de los derechos convencionales y constitucionalmente amparados, toda vez que, se evidencia la FALTA DE PREUBA DEL NEXO CAUSAL QUE CONFIGURE FALLA EN EL SERVICIO por parte de la entidad que represento Y OPERA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN lo cual rompe el nexo de causalidad y en nada toca la esfera de responsabilidad de la Administración, pues ninguna actuación suya, positiva o negativa por acción u omisión ha generado un daño.

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

ARGUMENTOS DE DEFENSA

Problema jurídico. *Corresponderá a la judicatura determinar, i) si ha operado el fenómeno de caducidad de la acción, teniendo en cuenta la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado del 29 de enero de 2020 radicación 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033) , teniendo en cuenta que los hechos ocurrieron hace mas de 20 años, es decir el 01 de septiembre de 1986.*

Previo al problema jurídico principal, deberá la agencia judicial establecer i) si *el Ejército Nacional es administrativamente responsables por los hechos ocurridos el día 01 de septiembre de 1986 en los cuales fallece el señor PEDRO NEL JIMENEZ OBANDO.*

ii) si el Ejército Nacional estaba compelido a brindar seguridad al señor PEDRO NELL JIMENEZ OBANDO mediante orden de protección; de ser así, iii) deberá determinarse si existió alguna omisión de mi prohijada en el cumplimiento de dicha medida, de la que pueda desprenderse su compromiso causal en la producción del resultado dañoso deprecado.

Pues bien, para dilucidar el problema jurídico, ruego a la agencia judicial que tenga en cuenta el siguiente análisis sobre los hechos y las pruebas allegadas:

Carga de la prueba (ART. 167 CGP).

El inciso primero del artículo 167 del C.P.C prescribe que “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.” (...).

Dicha preceptiva consagra la regla subjetiva de la carga de la prueba, acogida y aplicada en nuestra legislación, según la cual las partes están llamadas a aportar las pruebas que sustenten sus pretensiones, so pena de que las mismas sean desestimadas. Así lo enseña el profesor Hernando Devis Echandía :

“Pero, simultánea e indirectamente, dicha regla determina qué hechos debe probar cada parte para no resultar perjudicada cuando el juez la aplique (a falta también de prueba aportada oficiosamente o por la parte contraria, dada la comunidad de la prueba, que estudiamos en el núm. 31, punto 4), puesto que, conforme a ella, la decisión debe ser adversa a quien debería suministrarla, y, por tanto, le interesa aducirla para evitar consecuencias desfavorables.” (...) Subrayas fuera de texto.

Esta carga procesal, implica la autorresponsabilidad de las partes por su conducta durante el proceso, tendiente a arrimar la prueba de los hechos que la benefician y a controvertir la de aquellos que han sido acreditados por el contrario y que pueden perjudicarla; en este orden de ideas, puede decirse que a las parte le es dable colocarse en una total o parcial inactividad probatoria por su propia cuenta y riesgo.

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

Este principio contiene una regla de conducta para el juzgador, en virtud de la cual, cuando falta la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que una parte invoca a su favor, debe fallar de fondo y en contra de esa parte. Así pues, el fallador puede cumplir con su función de resolver el litigio cuando ante la ausencia de elementos probatorios, sin tener que abstenerse, para dar cumplimiento a los principios de economía procesal y eficacia de la función.

En suma, quienes hagan parte de la litis, deben participar activamente en el recaudo del material probatorio, para impedir al fallador que ante la escasez de medios de convicción, dirima el conflicto aún en contra de lo pretendido por ellas.

Ahora bien, ante la escases probatoria que rodea el caso sub judice, en cuanto a los móviles del insuceso y los perjuicios incoados, será carga de la parte actora acreditar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que pretenden, impuesta por la normatividad vigente de la materia, misma que se traduce en este evento, en la demostración de una acción u omisión concreta por parte del Ejército Nacional frente a los demandantes; no de otra forma podría derivarse responsabilidad de mi prohijada por falla en el servicio.

DE LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO

Frente a las obligaciones que tiene el Estado en torno a las personas naturales residentes en Colombia, es necesario hacer el siguiente repaso constitucional:

El artículo 2º inciso 2º de la Carta Magna, hace recaer en la autoridad de la República, la obligación de proteger entre otros derechos fundamentales, el de la vida:

“Artículo 2º LOS FINES DEL ESTADO (...)

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”

En lo que hace a la responsabilidad jurídica de las autoridades el artículo 6º constitucional preceptúa:

“Artículo 6º LIBERTAD INDIVIDUAL Y PRINCIPIO DE LEGALIDAD. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores Públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”

Por su parte el artículo 90 en su inciso 1º nos habla de la responsabilidad extracontractual del Estado cuando dice:

“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

“En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente Culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”.

Pues bien, luego de este recuento normativo, cabe preguntar: ¿Hasta dónde llega la obligación del Estado Colombiano de proteger la vida de los residentes en este país cuando los mismos actúan contra la ley y la seguridad pública?

Es claro, que conforme a las normas constitucionales, existe el deber de las autoridades de proteger la vida e integridad de todas las personas residentes en Colombia, dentro de un marco de igualdad sin ningún tipo de discriminación y con el deber de responder por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por acción u omisión.

Y la violencia que actualmente vive nuestro país, como lo anota el Director de la Fundación Seguridad y Democracia Alfredo Rangel Suárez:

(...) “No es otra cosa que el resultado de unos procesos traumáticos y dolorosos de ocupación de territorio, de construcción de Estado y de integración nacional. Este es el fondo real y oculto de nuestra violencia política. Como esos procesos están aún inacabados, el delito político todavía tiene plena vigencia en nuestro país.

Tenemos mucho más territorio que Estado y este es precario para Administrar Justicia, recabar tributos y ejercer el monopolio de la fuerza. Hay una enorme brecha entre regiones, y entre el país rural y el país urbano. Por entre estos intersticios y aprovechando estas falencias han crecido los grupos irregulares que cuestionan el Estado, tienen apoyo en sectores de la población y ejercen funciones paraestatales en muchas regiones” .

Se puede afirmar entonces, que en nuestro medio la teoría de la “falla del servicio”, para deducir responsabilidad por la muerte violenta de las personas por la culpa exclusiva de la propia víctima, no puede predicarse.

La actividad que desarrolla la fuerza pública es de medio y no de resultado.

Respecto del artículo 2° de la Carta Política y en general de todas las normas constitucionales y legales que asignan la obligación de protección a los ciudadanos, hay que decir que su contenido obligacional es de medio y no de resultado. Las autoridades están para lo que allí se indica, pero no pueden garantizar en términos absolutos, que con su intervención van evitar todas las manifestaciones de la delincuencia subversiva y de las autodefensas, o los accidentes que sufran los ciudadanos, sin que medie el conflicto armado. Sobre este tema de la omisión podemos relacionar la siguiente jurisprudencia:

El Consejo de Estado en sentencia del 3 de noviembre de 1994, anotó:



****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

“Como se ha dicho, a las autoridades públicas no puede exigírseles lo imposible, como adoptar medidas fuera de su alcance en cuanto a recursos económicos se refiere para repeler la acción de mentes desquiciadas y criminales; con las limitantes que tiene la administración en países como el nuestro, no se puede pedir que para cada ciudadano o frente a cada bien que pudiera resultar vulnerado, se disponga de un agente policial o vigilancia especial con el objeto de contrarrestar los atentados de la delincuencia organizada, so pena de resultar comprometida la responsabilidad patrimonial de la administración”.

En sentencia de la Corte Constitucional proferida en el expediente T. 6495, el 10 de marzo de 1993 con ponencia del Doctor Carlos Gaviria Díaz, se anotó:

“Sería ingenuo creer que la consagración expresa del derecho a la vida en el texto constitucional actúa como una fórmula mágica sobre nuestra realidad política y social, convirtiendo a Colombia en una sociedad pacífica.

Esa consagración tiene sentido y alcance en cuanto manifiesta una voluntad nacional de crear las condiciones necesarias para que la violencia deje de ser empleada como medio de solución de conflictos. En otras palabras el reconocimiento del derecho humano a la vida en una norma de rango jurídico supremo (C.N. art. 11), deberá asumirse por gobernantes y gobernados como un compromiso de restablecer las reglas que conforman el mínimo exigido para el mantenimiento y desarrollo de la convivencia civilizada y el consenso social”.

Ahora bien, es bueno insistir en que por la realidad que enfrenta el país se debe analizar con objetividad el contenido del artículo 2º de la Carta, y en general de todas las normas constitucionales y legales que asignan al Estado la protección y seguridad de sus asociados. Se itera entonces, que dichas normas contienen un “deber ser” de acuerdo con las posibilidades materiales de operación, pero su interpretación no puede alcanzar a pretender que el Estado evite todas las manifestaciones delictuales de insurgentes o paramilitares que se susciten y los accidentes que se verifiquen en la comunidad, lo que constituiría una obligación de resultado; no puede perderse de vista que la función del Estado, es proporcionar seguridad y protección a los asociados.

La Misión Institucional de las Fuerzas Militares

“La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aire. Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional, por ende su fin primordial no es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas de manera individualizada ni proporcionar seguridad o protección particular a las personas residentes en Colombia.”

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

En sentencia del Honorable Consejo de Estado Sección. 3ª Exp. 1997 -10229, esta corporación indicó:

“el Ministerio de Defensa Nacional tiene como función genérica la "Dirección de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional de acuerdo con la Constitución y la ley.

Las Fuerzas Militares son aquellas organizaciones instruidas y disciplinadas conforme a la técnica militar y constitucionalmente destinadas a la defensa de la soberanía nacional y de las instituciones patrias y están constituidas por “El Ejército, la Armada Nacional y la Fuerza Aérea y la Policía Nacional es un servicio público a cargo del Estado, encaminado a mantener y garantizar el orden público interno de la Nación, el libre ejercicio de las libertades públicas y la convivencia pacífica de todos los habitantes del territorio nacional.

Debe tenerse en cuenta entonces, que el Ministerio de Defensa Nacional cumple funciones generales de dirección y orientación relativas a la defensa de la soberanía nacional y de las instituciones patrias y del orden público interno de la Nación mientras que el DAS tenía asignadas obligaciones específicas de inteligencia, vigilancia protección para los habitantes del territorio nacional.

“Las Fuerzas Militares por constitución y por ley no le es encargada la función de protección de personas; excepto, que sean requeridas por una autoridad administrativa y/o en apoyo por la misma Policía Nacional, lo cual no ocurrió en el caso de marras.

De lo anterior, cabe entonces concluir que los hechos puestos a consideración de su honorable Despacho, son el producto DEL ACTUAR PROPIO DE TERCEROS, lo que sin lugar a dudas constituye una causal de exoneración de responsabilidad a favor de la demandada, - Ejército Nacional -.

Resulta claro que para que se pueda atribuir responsabilidad al Estado, en los términos del artículo 90 de la Carta Política es necesario demostrar que además de que existe un daño este es imputable a la Entidad Pública. De allí que elemento necesario para la imputación del daño es la existencia del nexo causal entre la actividad (lícita o no) o la omisión de las autoridades públicas y el daño antijurídico que se reclama, de modo tal que éste sea efecto de aquellas que serán su causa.

En relación con la imputabilidad del daño el Honorable Consejo de Estado ha manifestado igualmente:

“Establecido el primero de los elementos que, como se dijo constituye la base misma de la responsabilidad patrimonial del Estado, es decir, la existencia de un daño antijurídico sufrido por el demandante, es menester establecer el segundo: la imputación de ese daño al Estado.

Imputar —para nuestro caso— es atribuir el daño que padeció la víctima al Estado, circunstancia que se constituye en condición sine qua non para declarar la



****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

responsabilidad patrimonial de este último.

De allí que elemento indispensable —aunque no siempre suficiente — para la imputación, es el nexa causal entre el hecho causante del daño y el daño mismo, de modo que este sea el efecto del primero.

Por eso, la parte última del inciso primero del artículo 90 de la Constitución Política, en cuanto exige —en orden a deducir la responsabilidad patrimonial del Estado—, que los daños antijurídicos sean “causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”, está refiriéndose al fenómeno de la imputabilidad, tanto fáctica como jurídica.”

Si bien en el caso de marras se ha demostrado la existencia del daño, el cual se traduce en la muerte del señor PEDRO NEL JIMENEZ OBANDO, no puede simplemente pretender la parte actora que sus afirmaciones basten para que se endilgue automáticamente la responsabilidad del Ejército Nacional menos aun cuando es evidente que incluso, cuando narra los hechos bajo la gravedad de juramento que el homicidio se dio en zona urbana del municipio de Villavicencio bajo presuntas amenazas sin ningún tipo de fundamento probatorio para evitar el cumplimiento de los términos de ley.

Ante la carencia del NEXO CAUSAL necesario para atribuir responsabilidad a una Entidad Pública, no queda otro camino que despachar las pretensiones de manera desfavorable a lo pretendido por la parte demandante.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑOS MATERIALES A MANOS DE GRUPOS ARMADOS AL MARGEN DE LA LEY.

Tratándose de daños causados por esta clase de grupos delincuenciales, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que pueden ser atribuibles o imputables al Estado sólo cuando se presenten supuestos constitutivos de falla o falta en servicio, derivados de la omisión o incumplimiento del deber de protección y vigilancia que tiene respecto de los bienes y personas que habitan el territorio Nacional: de la misma forma, cabe responsabilidad de la administración bajo el título de imputación riesgo excepcional, cuando los daños sufridos tienen origen en el ataque que los antisociales efectúan contra instalaciones oficiales o autoridades públicas de la cúpula estatal; también bajo el título de imputación daño especial, cuando en el curso de enfrentamientos entre la Fuerza Pública y tales grupos se causan perjuicios a particulares extraños al conflicto.

En otras palabras, los daños sufridos por las víctimas de hechos violentos cometidos por terceros son imputables al Estado, cuando en la producción del hecho interviene la Administración, a través de una acción u omisión constitutivas de falla del servicio, como en los eventos en los cuales el hecho se produce con la complicidad de miembros activos del Estado, o la persona contra quien iba dirigido el acto había solicitado protección a las autoridades y éstas no se la brindaron, o porque en razón de las especiales circunstancias que se vivían en el momento, el hecho era



****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

previsible y no se realizó ninguna actuación dirigida a evitar o enfrentar eficientemente el ataque .

Son imputables al Estado, a título de riesgo excepcional, los daños sufridos por quienes son expuestos a un riesgo de naturaleza irregular creado por la administración en cumplimiento del deber constitucional y legal de proteger a la comunidad en general, como sucede cuando los daños son producto de un ataque o atentado dirigido contra un establecimiento militar o policivo, un centro de comunicaciones o un personaje representativo de la cúpula estatal .

Sobre ese tópico, reitera el Consejo de Estado:

“De acuerdo con la jurisprudencia de la Sala, los daños sufridos por las víctimas de hechos violentos cometidos por terceros son imputables al Estado cuando en la producción del hecho intervino la administración, a través de una acción u omisión constitutivas de falla del servicio, como en los eventos en los cuales el hecho se produce con la complicidad de miembros activos del Estado, o la persona contra quien iba dirigido el acto había solicitado protección a las autoridades y éstas no se la brindaron, o porque en razón de las especiales circunstancias que se vivían en el momento, el hecho era previsible y no se realizó ninguna actuación dirigida a evitar o enfrentar eficientemente el ataque. También ha determinado la Sala la imputabilidad al Estado por los daños sufridos por quienes son sometidos a la exposición a un riesgo de naturaleza excepcional, creado por la administración en cumplimiento del deber constitucional y legal de proteger a la comunidad en general.

Para que el hecho violento del tercero pueda ser imputable al Estado, se requiere que éste haya sido dirigido contra un establecimiento militar o policivo, un centro de comunicaciones o un personaje representativo de la cúpula estatal. Por lo tanto, se ha considerado que no le son imputables al Estado los daños causados por actos violentos cometidos por terceros cuando éstos son dirigidos indiscriminadamente contra la población, con el fin de sembrar pánico y desconcierto social, y no contra un objetivo estatal específico, bien o persona, claramente identificable como objetivo para los grupos al margen de la ley.

En síntesis, mayoritariamente la Sala reitera su posición de que los daños que sufran las personas como consecuencia del conflicto armado interno, le son imputables al Estado cuando se demuestra que son consecuencia de una falla del servicio de la administración o del riesgo creado por la entidad estatal con el fin de cumplir su función de garantizar la vida e integridad de las personas y que el ataque estuvo dirigido concretamente contra un establecimiento militar o policivo, un centro de comunicaciones o un personaje representativo de la cúpula estatal. En el sub exámine, el daño es imputable al Estado, no a título de falla del servicio porque no aparece demostrada en el expediente la omisión atribuida a las autoridades de policía, pero sí a título de riesgo excepcional, porque el ataque estuvo dirigido contra el comando de la Policía.” (Subrayas fuera de texto).

Para nuestro caso, ni el atentado estuvo dirigido al Ejército Nacional, sus miembros



****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

o instalaciones, ni el Ejército Nacional tenía custodia o protección del occiso por lo cual no aplica responsabilidad alguna sobre la entidad.

Es por ello que, al analizar el fundamento de la falla en el servicio probada encontramos que la parte actora no ejerció la carga que el artículo 167 del CGP le impone, como lo es acreditar (i) el contenido obligacional y (ii) el incumplimiento del contenido obligacional, y es por ello que no está probado que el Ejército Nacional haya incumplido algún contenido obligacional o haya fallado, toda vez que no existía en cabeza de mi representada la obligación de proteger en forma particular al señor PEDRO NEL (Q.E.P.D.) y pretender imputar este daño al Ejército Nacional es llevar al extremo como de obligar al Estado a establecerle a cada ciudadano un soldado para su protección, en la medida de que se reitera, el daño no era previsible para que naciera a partir de allí un contenido obligacional.

CASO CONCRETO

Del material probatorio arrimado al proceso no se colige la certidumbre de la tesis de la parte demandante, que el señor PEDRO NEL JIMENEZ OBANDO fue asesinado por ser militante del partido político Unión Patriótica o del movimiento político Unión Patriótica, sino por amenazas de un grupo armado organizado así pues, la referida causa extraña, impide que se estructure cualquier nexo de causalidad de la Entidad con los resultados dañosos deprecados por los demandantes, trayendo como efecto natural y lógico la liberación de la Entidad de los cargos elevados contra ella elevados toda vez que no existía ninguna posición de guarda o seguridad para con el occiso ni solicitud expresa de la misma.

En este punto, bueno es detenerse para insistir que no son imputables al Estado los daños causados por actos cometidos por terceros al margen de la ley, máxime cuando éstos han sido dirigidos en forma directa e indiscriminada contra la población civil, salvo que se demuestre una falla en el servicio; en este orden de ideas, competirá a la parte actora demostrar algún error del Ejército Nacional con la virtualidad de haber generado el resarcimiento pedido, condición que hasta ahora no se percibe, dado que con el libelo genitor no se allegaron pruebas que sugirieran el comportamiento anormal de la Institución y su compromiso en los hechos que se le imputan.

Igualmente, existe ausencia de elementos de convicción que informen sobre la presencia y dimensión de los perjuicios materiales e inmateriales incoados, de su certeza y quantum; al respecto hay que decir, que compete a la parte actora cumplir con la carga de probar los supuestos de hecho en que fundamenta sus pretensiones so pena de que las mismas sean desechadas, tal como se avizora en el sub lite donde no se aprecian pruebas de los temas fundamentales atrás relacionados, ello en atención a lo dispuesto en el ya comentado artículo 167 y concordantes del CGP.

Por otra parte, en punto al deber general de seguridad que debe prestar el Ejército



****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

Nacional a los ciudadanos, se reitera que es de medio y no de resultado, por tanto la Entidad no está compelida a evitar en términos absolutos todas las manifestaciones de la delincuencia en la sociedad, excepto cuando el deber se concrete a través de medidas de protección concedidas a la población vulnerable o afectada y siempre que se demuestre que no fueron atendidas o fueron desconocidas por la Institución.

En el sub lite no reposa medio de convicción que demuestre que el occiso hubiera solicitado al Ejército Nacional protección como para predicar que la obligación general de brindar seguridad a todos los habitantes de nuestra patria, sea objetivo en este; contrario sensu, dicha solicitud se debía realizar a la autoridad competente para la época de los hechos; por lo anterior, es claro que el Ejército Nacional no tenía un deber particular de protección en el caso de marras. Por ello, le solicito muy respetuosamente al Despacho se precise las funciones que tiene el Ejército Nacional respecto de las demás instituciones del estado en relación con la protección particular de una persona civil. En conclusión, no existió nunca posición de garante del Ejército Nacional frente a la víctima en el caso sub litem.

Vistas así las cosas, no existe nexo de causalidad entre alguna omisión de protección o seguridad por parte del Ejército Nacional y el resultado dañoso; en estas condiciones, es imposible formular imputación contra mi representada como lo prescribe el artículo 90 constitucional ; por ende solicito muy respetuosamente que se declare la existencia de la causa extra del hecho exclusivo de un tercero toda vez que no se realizó solicitud alguna de protección no obstante tener conocimiento de conformidad con lo esbozado por el apoderado de la amenaza contra la vida del occiso.

PRUEBAS

OPOSICION A PRUEBAS

1. Me opongo a las pruebas documentales aportadas 13, 14, 15,16,17,18,19,20,21,22,23,24,25,26,27,28,29,30,31,32,33,34,35,36,37,38, 39,40,41,42,43,44,45,46,47 , toda vez que no cumple con los requisitos mínimos para darle validez a las mismas, de acuerdo con el Código General del Proceso, por lo cual deberán ser apreciadas de acuerdo su valor probatorio.
2. Me opongo a que se decrete prueba testimonial DECLARACIONES solicitada por la parte actora, toda vez que, no se solicitó con el lleno de los requisitos establecidos en el artículo 212 del Código General del Proceso que reza:

“Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio,

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba”.

PETICION

Respetuosamente solicito a la señora Juez se nieguen las pretensiones de la demanda, de conformidad con los argumentos presentados.

PERSONERÍA

Sírvase reconocerme personería en los términos del poder otorgado.

COSTAS

Se acoge lo prescrito en el artículo 188 del C.P.A.C.A, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a las partes, en tanto no se ha comprobado un uso indebido o arbitrario de los instrumentos procesales por parte de estas³.

TASACIÓN EXCESIVA DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES

Solicito en forma respetuosa y de manera subsidiaria a la agencia judicial que la misma se ciña estrictamente a la magnitud real del perjuicio ocasionado, entre otras para que no se produzca un enriquecimiento sin causa a favor de los demandantes, como quiera que es un principio fundante de la responsabilidad civil que “se *indemnice el daño causado y nada más que el daño causado*”; esto de conformidad con los pronunciamiento del Honorable Consejo de Estado.⁴

DESCUENTO DE LO PAGADO A LOS ACTORES POR INDEMNIZACIONES

Solicito en forma subsidiaria al despacho descuento de la indemnización lo pagado a cada uno de los actores por Reparación Individual por Vía Administrativa, consagrada en el artículo 132 de la ley 1448 de 2011, ello para evitar el enriquecimiento sin causa de los demandantes y el detrimento del erario público.

ANEXOS

- Poder para actuar con sus anexos.

³ Sentencia del 25 de mayo de 2006. Subsección B, Jesús María Lemus. Rad. 2001-04955-01(2427-2004) “(...) sólo cuando el Juez, después de valorar la conducta de las partes, compruebe que hubo uso abusivo de los medios procesales es del caso condenar en costas lo que, contrario sensu, significa que si la conducta procesal fue correcta no es posible acceder a la condena en costas”

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente 13.232-15.646, actor: Belén González y otros – William Alberto González y otra.

****RAD_S****

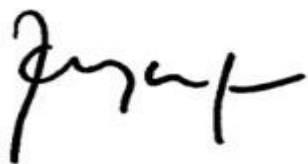
Al contestar, cite este número

Radicado No. *RAD_S* MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-*TRD*

NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones en la Secretaría de su despacho o en la Calle 44 B No.57-15 Barrio La Esmeralda de la ciudad de Bogotá- Oficina de la Dirección de Defensa Jurídica Integral del Ejército Nacional, correo institucional Jenny.cabarcas@ejercito.mil.co , correo personal: jenysu80@hotmail.com , celular: 3146191582.

Con todo respeto,



JENNY CABARCAS CEPEDA
C. C. No. 53.807.518 de Bogotá
T. P. No. 181.084 del C. S. de la J.